didaftarkan sebagai Jilid No. 52 Folio 71 pada 25 Ogos 1982 itu adalah tidak sah dan dengan ini diketepikan dan juga perintah bertarikh 27 November 1989 (Lampiran 61) yang melanjutkan kaveat sendirian tersebut dengan ini juga dibatalkan.

Tinggal satu perkara sahaja lagi yang perlu saya timbangkan iaitu pihak defendan telah mengalami banyak kesulitan dan gangguan seperti yang dinyatakan dalam tuntutan balasnya:

18. The defendants contend that their application for *inter-alia* subdivision of the said land is pending.
19. As a result of the said caveats the defendants' said application referred in paragraph 18 has been affected. The defendants aver that the co-purchasers of the said land have lodged their grievances with the defendants in particular the 3rd and 4th defendants. Further the defendants are being harassed by the co-purchasers with regard to the subdivision and delay of the issuance of the respective title deeds. The co-purchasers have also threatened legal action against the defendants in respect of the said land.
20. The defendants further contend that the plaintiffs have unlawfully and without the consent of the defendants and the approving relevant authorities built a house/building on the property. The said building is illegal for lack of building plan approval. This conduct of the plaintiffs have adversely affected the defendants' application for *inter-alia* subdivsion of the said land. By reason whereof the co-purchasers are complaining and have threatened legal action against the defendants in respect of the subdivision and issuance of the title.

Seksyen 329 KTN memperuntukkan:

(1) Mana-mana orang atau badan yang dengan salahnya atau tanpa sebab yang munasabah, membolehkan permasukan, atau gagal menarik balik, apa-apa kaveat sendirian hendaklah bertanggungjawab untuk membayar pampasan kepada mana-mana orang atau badan yang mengalami apa-apa kerosakan atau kerugian oleh kerananya.

Kerananya saya memutuskan tuntutan balas para defendan dibenarkan dengan kos dan pampasan tersebut hendaklah ditaksirkan oleh Penolong Kanan Pendaftar.

Akhirnya saya memutuskan bahawa tuntutan plaintif ditolak dengan kos.

PERWIRA HABIB BANK BERHAD

lwn

LEONG CHIN MIN

MAHKAMAH TINGGI, MELAKA
DATO' HJ. MOHD. NOOR BIN HJ. AHMAD H.
[NOMBOR GUAMAN: 24-76-86]
30 JULAI 1993

AMALAN & PROSEDUR: Permohonan penghakiman terus dibawah Aturan 14 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 - Rayuan terhadap keputusan Penolong Kanan Pendaftar yang menolak permohonan tersebut - Tuntutan hutang yang dicagarkan oleh gadaian pihak Ketiga - Sama ada perlu menghalang tebus gadaian tunggal yang dicagarkan sebelum bertindak menuntut jumlah hutang - Sama ada kes yang boleh didebatkan wujud.

Perayu telah menawarkan satu kemudahan overdraf kepada responden yang telah menerimanya. Cagaran kemudahan ini adalah diatas gadaian tanah kepunyaan pihak ketiga yang dibuat serentak dengan perjanjian diantara perayu dan responden. Responden gagal membayar balik kemudahan tersebut dan perayu menuntut jumlah terhutang tanpa menghalangtebus tanah yang digadai. Perayu membuat permohonan untuk penghakiman terus dibawah Aturan 14 KMT 1980 dimana Penolong Kanan Pendaftar menolak pemohonan tersebut. Perayu kini merayu. Diantara hujahan responden yang dikira mempunyai asas ialah persoalan sama ada perayu perlu menghalangtebus gadaian dahulu sebelum meneruskan tindakan terhadap responden.

Diputuskan:

[1] Diperingkat permohonan di bawah Aturan 14 KMT 1980 beban responden hanyalah setakat membuktikan kes yang boleh diperdebatkan.

[2] Persolan sama ada adalah perlu bagi perayu menghalangtebus dahulu sebelum mengambil tindakan terhadap responden adalah persoalan perjanjian dan perlu bagi perjanjian berkenaan dan lampiran kepada gadaian berkenaan diteliti. Isu utama yang perlu ditentukan ialah hasrat sebenar pihak-pihak kepada perjanjian dan gadaian itu.

[3] Adalah didapati dari nas-nas yang dikemukakan terdapat perbezaan dengan kes ini khususnya dari segi gadaian tunggal dan tindakan menghalangtebus gadaian belum dilaksanakan oleh perayu. Oleh sedemikian

adalah didapati responden telah berjaya membuktikan kes yang boleh diperdebatkan.

[Rayuan ditolak dengan kos].

Kes-kes yang dirujuk:

Bank Bumiputra Malaysia Bhd. lwn. Esah b. Abdul Ghani [1985] 2 CLJ 409 / [1986] 1 MLJ 16. ***(dirujuk)***

Kwong Yik Bank lwn Mutual Endeavour Sdn. Bhd. [1986] 1 MLJ 135. ***(dirujuk)***

Malaysian International Merchant Bankers Bhd. lwn. G & C Securities Sdn. Bhd [1988] 2 CLJ 87 / [1988] 2 MLJ 471. ***(dirujuk)***

Supreme Finance (M) Bhd. lwn Bukit Barat Development Sdn. Bhd [1991] 2 CLJ 1394. ***(dirujuk)***

Co-operative Central Bank Bhd. lwn. Belaka Suria Sdn. Bhd [1991] 3 CLJ 2131 / [1991] 3 MLJ 43. ***(dirujuk)***

Sabah Bank Bhd. lwn. Benjamin Hj. Omar [1991] 2 CLJ 1205. ***(dirujuk)***

Borneo Housing Mortgage Finance Bhd. lwn. Ngui Kie Chin [1991] 3 CLJ 2848. ***(dirujuk)***

Bank Bumiputra Malaysia Bhd. lwn. Doric Development Sdn. Bhd. [1988] 1 CLJ 311 / [1988] 1 MLJ 462. ***(dirujuk)***

The Hongkong and Shanghai Banking Corporation Ltd. lwn. Wan Mohd bin Wan Ngah [1991] 1CLJ 821. ***(dirujuk)***

Asia Commercial Finance Bhd. lwn. Sri Rendangan Sdn. Bhd. & 3 Lagi (Guaman Sivil Mahkamah Tinggi Pulau Pinang Bil. 23-505-86) ***(dirujuk)***

Akta yang dirujuk:

Akta Setem
Kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi 1980, A. 14
Ordinan Tanah Sabah (Bab. 68)

Bagi pihak plaintif - Yong; T/n. Shook Lin & Bok
Bagi pihak defendan - Bashir; T/n. Bashir & Co.

ALASAN PENGHAKIMAN

Hj. Mohd. Noor bin Hj. Ahmad H:

Ini adalah rayuan plaintif (selepas ini disebut 'Perayu') terhadap keputusan Penolong Kanan Pendaftar yang menolak permohonan perayu untuk penghakiman terus terhadap defendan (selepas ini disebut 'Responden') di bawah Aturan 14 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980.

Secara ringkas, fakta-fakta kes adalah seperti berikut:

(1) Pada 14 April 1983, perayu telah menawar satu kemudahan overderaf sebanyak RM2 juta kepada responden yang telah diterima oleh responden (lihat Eksibit LCH -1 di lampiran 23).

(2) Pada mulanya cagaran bagi kemudahan tersebut adalah saham-saham, akan tetapi, atas permintaan responden, ditukarkan kepada suatu gadaian diatas tanah di Sabah di bawah Hakmilik No. 075149290 kepunyaan Syarikat Comet Development Sdn. Bhd. (selepas ini disebut 'Comet').

(3) Pada 14 Mei 1985, satu perjanjian dibuat di antara perayu dan responden mengenai kemudahan tersebut (selepas ini disebut 'Perjanjian tersebut') dan pada hari yang sama juga, gadaian itu dibuat (selepas ini disebut 'Gadaian itu')(lihat Eksibit LCH-2 di Lampiran 23 dan Eksibit TKH-1 di Lampiran 43). Gadaian itu merupakan satu gadaian kedua oleh pihak ketiga. Tidak terdapat cagaran lain di atas kemudahan tersebut.

(4) Responden gagal membayar balik kemudahan overderaf tersebut berserta dengan faedah. Oleh itu, perayu telah mengambil tindakan ini menuntut dari responden sebanyak RM 3,427,550.05 bersama faedah pada kadar 3.5% setahun melebihi kadar Pinjaman Asas Perayu dengan kiraan bulanan daripada 1 Mac 1986, tanpa mengambil sebarang tindakan menghalangtebus (foreclosure) tanah yang digadai itu.

(5) Di dalam perbicaraan di hadapan Penolong Kanan Pendaftar bagi penghakiman terus itu, Peguam responden hanya menimbulkan isu mengenai kadar faedah yang dikenakan oleh perayu, akan tetapi di dalam rayuan di hadapan saya beliau menimbulkan isu baru mengenai sama ada perayu harus menghalangtebus tanah yang digadai itu terlebih dahulu sebelum meneruskan tindakan ke atas responden.

Walaupun Peguam responden membangkitkan berberapa isu yang dikata patut dibicarakan, seperti isu-isu mengenai faedah dan penalti serta 'waiver or acquiescence', dari fakta-fakta, saya berpendapat bahawa isu yang ada merit hanyalah sama ada tuntutan perayu terhadap responden terbantut kerana setakat ini perayu belum mengambil apa-apa tindakan untuk menjual tanah dibawah gadaian itu terlebih dahulu.

Di peringkat permohonan di bawah A. 14 beban responden adalah setakat membuktikan kes yang boleh diperdebatkan (an arguable case). Soalnya sekarang ialah sama ada responden berjaya membuktikannya berlandaskan kepada fakta-fakta tersendirian dalam kes ini dan berdasarkan kepada nas-nas yang telah diputuskan.

Untuk menjawab soalan ini perjanjian tersebut dan Annexure kepada Gadaian itu perlu diteliti.

Kedua-dua dokumen itu hendaklah dibaca bersama kerana kedua-duanya dibuat dan digunakan dalam transaksi dan bagi maksud yang sama (lihat seksyen 10.07 dalam Perjanjian tersebut dan Klausa 41 dalam Annexure kepada Gadaian itu). Terma-terma yang penting dalam Perjanjian tersebut ialah seksyen-seksyen 2.02, 3.01, 4.01 dan 9.01 yang berbunyi seperti berikut:

Section 2.02 - Security for the Overdraft Facilities

It is a term of the Overdraft Facilities granted by the Bank hereunder that the security for the same shall be as described in section 4.01.

Section 3.01 - The Overdraft Facilities

Subject to the terms and conditions herein set forth, the Bank agrees to make available to the Borrower the Overdraft Facilities and in consideration thereof the Borrower hereby covenants with the Bank on demand to pay the Bank all sums of money which are now or shall from time to time or at any time hereafter be due or owing by the Borrower solely or jointly with any other persons, firms or companies and whether as principal or surety or which the Borrower may be or become liable to the Bank ...

Section 4.01 - Security

For better securing the payment of moneys and liabilities payable hereunder the Borrower shall, contemporaneously with the execution of this Agreement cause:

(a) the Chargor to execute in favour of the Bank a first legal charge under the Land Ordinance Sabah Cap. 68 over CL No. 075149290 District of Sandakan, Sabah.

Section 9.01 - Events of Default

The principal monies and all liabilities and interest thereon and othe moneys hereby secured shall become immediately repayable and the security hereby created shall become enforceable in any of the events following:

(a) If the Borrower fails to repay the whole amount of the Overdraft Facilities after expiry of any notice of demand from the Bank.

Dan terma-terma yang penting dalam Annexure kepada Gadaian itu ialah klausa-klausa 1, 6, 8, 33, 35 dan 36 yang berbunyi seperti berikut:

Klausa 1 - The Chargor will on demand pay to the Bank all sums of money which are now or shall from time to time or at any time hereafter be due or owing by the abovenamed LEONG CHIN HIN ...

Klause 6 - The security created by this Charge is expressly intended to be and shall be a continuing security for all moneys whatsoever now or hereafter from time owing to the Bank by the Customer whether alone or jointly and severally with another or others and whether as principal or surety notwithstanding that the customer may at any time or time cease to be indebted to the Bank for any period or periods and notwithstanding that the account or accounts of the customer with the Bank may from any cause whatsoever cease to be a current account or accounts and notwithstanding any settlement of account or accounts of the customer with the Bank.

Klausa 8 - If the amount realised by the Bank on a sale of the said Land under the provisions of the Land Ordinance Sabah Cap. 68 after deduction and payment from the proceeds of such sale of all fees, dues, costs, rents, rates, taxes and other outgoing on the said Land is less than the amount due to the Bank and whether at such sale the Bank is the purchaser otherwise the chargor shall pay to the Bank the difference between the amount due and the amount so realised and until payment will aslo pay interest on such balance at the prescibed rate as aforesaid with monthly rests.

Klausa 33 - The security, liabilities and or obligations created by this charge shall continue to be valid and binding for all purposes whatsoever by reason of bankruptcy, death, incorporation or otherwise howsoever in the name, style, constitution of the customer and the expression the "customer" in this charge includes the persons for the time being deriving title under the customer and it is expressly declared that no change of any sort whatsoever in relation to or affecting the customer shall in any way affect the security liabilities and or obligations created by this charge in relation to any transaction whatsoever whether past, present or future.

Klausa 35 - Until all money and liabilities due or incurred by the customer to the Bank shall have been paid or discharged in full the chargor will not by paying off any sum recoverable hereunder or by any other means or on any other ground claim any set-off or counterclaim against the customer in respect of any liability from the chargor to the customer ...

Klausa 36 - Although as between the customer and the chargor the chargor is a surety or sureties only for the customer yet as between the chargor and the Bank the chargor shall

be a principal debtor and the said Land shall be the principal security for the moneys due under this charge and accordingly the chargor and the said Land and every part thereof shall not be released at any time by any indulgence given to the customer or by any indulgence given to the customer or by any act matter or thing whereby the chargor as a surety or sureties only or the said Land and any part thereof might have been released and discharged.

Apa yang jelas dalam terma-terma tersebut ialah Responden dikehendaki membayar hutang itu apabila diminta (on demand) oleh Perayu (seksyen 3.01) dan Comet juga dikehendaki membayar hutang Responden apabila diminta oleh Perayu (Klausa 1). Namun yang demikian, apabila kedua-dua dokumen itu dibaca bersama nampaknya sekuriti utama dan tunggal bagi kemudahan overderaf tersebut ialah tanah dibawah Gadaian itu yang dibuat serentak dengan Perjanjian tersebut (seksyen- seksyen 2.02, 4.01, 9.01 dan klausa 36). Saya katakan tanah itu sebagai sekuriti utama dan tunggal kerana sekuriti yang hanya disebut dan dimaksudkan dalam Perjanjian tersebut ialah tanah dibawah Gadaian itu. Ini dapat disokong oleh ekspresi 'the principal monies ... and other monies hereby secured ... and the security hereby created ...' yang terdapat dalam seksyen 9.01 dan juga ekspresi '... and the said Land shall be the principal security for the moneys due under this charge...' yang terdapat dalam klausa 36. Tambahan pula, dibawah seksyen 9.01, jika berlaku sesuatu perkara yang dihuraikan dalam seksyen itu kesemua hutang termasuk faedah hendaklah dibayar serta merta dan sekuriti yang diujudkan itu boleh dilaksanakan. Klausa-klausa 6, 33 dan 36 diperuntukkan khususnya bagi memelihara kepentingan perayu di atas Gadaian itu dan klausa-klausa 8 dan 35 pula untuk menjaga kepentingan perayu di atas kemudahan overderaf tersebut.

Sebaliknya, selain dari terma yang berhendakkan responden dan Comet membayar hutang itu apabila diminta oleh perayu (seksyen 3.01 dan Klausa 1) terdapat ekspresi 'For better securing the payment of moneys ...' dalam seksyen 4.01 yang memberi makna seolah tanggungjawab responden untuk membayar hutang itu tidak bergantung kepada cagaran tanah itu. Ini adalah bertentangan dengan hakikat sepertimana saya katakan tadi yang sekuriti utama dan tunggal bagi kemudahan overderaf tersebut ialah tanah di bawah Gadaian itu. Seksyen 10.04 mengatakan yang lien-lien dan lain-lain sekuriti yang dipegang oleh Perayu tidak terjejas oleh sebarang terma dalam Perjanjian tersebut. Seimbas pandang, nampaknya "Gadaian itu termasuk dalam ekspresi 'any other securities' yang terdapat dalam seksyen itu, akan tetapi apabila dikaji dengan mendalam mungkin Gadaian itu tidak termasuk dalam ekspresi tersebut kerana cagaran tanah itu adalah satu syarat dalam Perjanjian itu sendiri (seksyen 4.01). Mungkin lain-lain sekuriti yang dimaksudkan oleh seksyen 10.04 itu termasuk juga sekuriti lanjutan yang disebutkan dalam seksyen 4.02.

Walau apapun, setakat ini amat sukar bagi saya untuk menginterpretasikan peruntukan-peruntukan yang relevan yang dipetikkan tadi yang terdapat dalam kedua-dua dokumen tersebut bagi menentukan hasrat sebenar pihak-pihak kepada perjanjian tersebut dan Gadaian itu. Isu yang perlu diputuskan ialah sama ada pihak-pihak berhasrat supaya tindakan diambil dahulu untuk menghalangtebus sekuriti utama dan tunggal dalam transaksi kemudahan overderaf tersebut sebelum responden dan Comet diambil tindakan oleh perayu di atas janji peribadi masing-masing (respective personal covenants). Peguam perayu menekankan bahawa oleh sebab obligasi responden di bawah Perjanjian tersebut adalah membayar hutang itu apabila diminta oleh perayu tindakan boleh diambil terhadap responden tanpa bergantung kepada sekuriti utama dan tunggal itu. Jika itu benar, pertanyaan timbul sama ada perayu boleh mengambil tindakan terhadap Comet di atas janji peribadi [Klausa 1] untuk membayar hutang itu apabila diminta oleh perayu tanpa tidak langsung atau tidak terlebih dahulu mengambil tindakan menghalangtebus sekuriti utama dan tunggal itu. Soal ini perlu diputuskan bersama-sama dengan liabiliti responden kerana kedua-dua dokumen tersebut dibuat dan digunakan dalam transaksi dan bagi maksud yang sama.

Saya telah meneliti nas-nas yang telah diputus yang mengatakan bahawa siberhutang, selagi ia tidak melepaskan liabilitinya atau menunaikan obligasinya di bawah kontrak, tidak berhak mengarah atau meminta kreditornya bertindak mengikut kehendaknya tentang cara-cara mengutip balik hutang-hutang itu, sebaliknya kreditor berhak memilih kesemua atau mana-mana remedi yang ada padanya. Nas-nas yang diteliti adalah *Bank Bumiputra*

Malaysia Bhd. lwn. Esah b. Abdul Ghani [1986] 1 MLJ, *Kwong Yik Bank lwn. Mutual Endeavour Sdn. Bhd.* [1986] 1 MLJ 135, *Malaysian International Merchant Bankers Bhd. lwn. G & C Securities Sdn. Bhd.* [1988] 2 MLJ 471, *Supreme Finance (M) Bhd. lwn. Bukit Barat Development Sdn. Bhd.* [1991] 2 CLJ 1394, *Co-operative Central Bank Bhd. lwn. Belaka Suria Sdn. Bhd.* [1991] 3 MLJ 43, *Sabah Bank Bhd. lwn. Benjamin Hj. Omar* [1991] 2 CLJ 1205, *Borneo Housing Mortgage Finance Bhd. lwn. Ngui Kie Chi* [1991] 3 CLJ 2848 dan *Bank Bumiputra Malaysia Bhd. lwn. Doric Development Sdn. Bhd.* [1988] 1 MLJ 462. Dalam kes-kes tersebut ciri-ciri yang sama ialah

(i) dalam transaksi pinjaman berkenaan terdapat caj dan juga gerenti peribadi
(ii) peminjam yang memberi cagaran tanah dan
(iii) tindakan untuk menghalangtebus tanah yang digadai itu telah diambil dan perintah lelong telah diberi dan setengahnya lelongan awam tidak berjaya.

Dan lagi, dalam nas-nas tersebut tidak terdapat petikan terma-terma perjanjian yang relevan kepada kes di hadapan saya ini. Walhal dalam kes di hadapan saya ini hanya terdapat satu bentuk sekuriti sahaja iaitu, Gadaian itu dan sebarang tindakan belum diambil oleh perayu untuk menhalangtebus tanah yang digadai itu. Nampaknya Mahkamah-mahkamah kita pada umumnya berpendapat bahawa kreditor tidak perlu menghalangtebus sekuriti sebelum memperkuatkuasakan gerenti kerana terpengaruh oleh terma-terma dalam gerenti itu. Akan tetapi dalam kes ini tidak ada sebarang gerenti. Oleh sebab perbezaan-perbezaan itu dan ketiadaan terma-terma kontrak yang relevan untuk rujukan, saya tidak mendapat pedoman dari nas-nas tersebut untuk memutuskan ketika ini isu yang timbul dalam kes ini sepertimana disebutkan di atas.

Saya juga meneliti kes *The Hongkong and Shanghai Banking Corporation Ltd. lwn. Wan Mohd Bin Wan Ngah* [1991] 1 CLJ 821 dan keputusan yang tidak dilapor dalam kes *Asia Commercial Finance Bhd. lwn. Sri Rendangan Sdn. Bhd. & 3 Lagi* (Guaman Sivil Mahkamah Tinggi Pulau Pinang Bil. 23 - 505 - 86). Dalam kes pertama, Bank telah memberi pinjaman kepada defendan dengan cagaran harta defendan sebagai sekuriti. Untuk mengutip balik hutang itu Bank memohon perintah jualan harta itu yang diberikan oleh Pejabat Tanah akan tetapi tarikh lelong belum ditetapkan. Sementara itu, Bank mengambil tindakan guaman dalam mahkamah terhadap Defendan menuntut hutang itu. Isu untuk diputuskan oleh Mahkamah ialah sama ada Bank berhak di segi undang-undang dan equiti untuk meneruskan tindakan guaman sebelum menyudahkan tindakan untuk menghalangtebus harta yang dicagarkan itu, dan jika ya, sama ada Bank berhak meneruskan semua remedinya serentak. Yang Arif Hakim Lamin memutuskan, diantara lain bahawa tindakan menghalangtebus dibereskan ketika tanah itu dijual dan sekiranya terdapat kekurangan selepas harga jualan dipungut, Klausa 8 dalam Annexure kepada gadaian (serupa dengan klausa 8 dalam Annexure kepada Gadaian dalam kes dihadapan saya ini) Penggadai hendaklah membayar perbezaan itu. Walaupun terdapat perbezaan-perbezaan di antara kes itu dan kes di hadapan saya ini, iaitu

(i) di dalam kes itu Bank telah mengambil tindakan untuk menghalangtebus harta itu dan telah mendapat perintah jualan dari Pejabat Tanah sebelum mengambil tindakan guaman terhadap Peminjam, akan tetapi dalam kes di hadapan saya ini Perayu hanya mengambil tindakan guaman terhadap responden tanpa mengambil tindakan untuk menghalangtebus tanah yang dicagarkan oleh Comet dan
(ii) di dalam kes itu Peminjam Utama adalah juga penggadai harta itu kepada Bank, walhal dalam kes di hadapan saya ini penggadai adalah pihak ketiga (Comet).

Dalam kes kedua pula, plaintif memberi pinjaman kepada defendan kedua (Peminjam) dan cagaran tanah diberi oleh defendan keempat menjadi penggerenti-penggerenti bagi pinjaman tersebut. Defendan pertama dan defendan kedua gagal membayar balik pinjaman itu. Plaintif memohon perintah jualan tanah yang dicagar itu dibawah peruntukan-peruntukan Kanun Tanah Negara, dan juga mengambil tindakan guaman terhadap keempat-empat Defendan di atas hutang itu. Yang Arif Hakim Wan Adnan memutuskan di antara lain, bahawa walaupun defendan pertama telah bersetuju menjadi peminjam utama akan tetapi oleh sebab pihak-pihak telah bersetuju bahawa tanah yang dicagarkan itu dijadikan sekuriti utama (seperti dalam kes di hadapan saya ini) dan

memandangkan kepada klausa 7 dalam Annexure kepada Caj berkenaan (hampir serupa dengan klausa 8 dalam Annexure kepada Gadaian dalam kes di hadapan saya ini) tanah itu hendaklah dijual dahulu sebelum defendan pertama boleh dikenakan tuntutan di atas janji peribadinya. Liabiliti defendan pertama adalah terhadap hanya kepada perbezaan di antara hutang itu dan harga jualan tanah itu. Oleh itu, tuntutan plaintif terhadap defendan pertama dalam guaman itu adalah pramasa (premature). Dalam kes kedua ini, fakta-faktanya adalah hampir serupa tentang (i) kapaciti defendan pertama (Penggadai) dan defendan kedua (Peminjam) dengan Comet (Penggadai) dan Responden (Peminjam) dan (ii) sekuriti, iaitu dalam kes itu tanah yang dicagar itu adalah sekuriti utama, begitu juga dalam kes di hadapan saya ini, tambah pula di dalam kes di hadapan saya ini tanah dibawah Gadaian itu adalah sekuriti tunggal. Perbezaan yang ketara di antara kes kedua itu dan kes di hadapan saya ini ialah liabiliti penggadai (Defendan Pertama) adalah perkara yang dipertikaikan dalam kes kedua itu akan tetapi dalam kes dihadapan saya ini liabiliti Peminjam (Responden) yang terlibat. Oleh itu, adalah nyata bahawa dalam kes kedua itu liabiliti Peminjam (Defendan Kedua) tidak diperhujjah di hadapan dan tidak dipertimbangkan langsung oleh Mahkamah. Dengan yang demikian dan memandangkan kepada hakikat bahawa

(i) tanah dibawah Gadaian itu merupakan sekuriti utama dan tunggal
(ii) kemestian tanah itu dicagarkan adalah dikehendaki dan menjadi satu terma penting dalam Perjanjian tersebut dan Gadaian itu dibuat serentak dengan Perjanjian tersebut dan
(iii) terma-terma kontrak yang relevan adalah hampir serupa, saya lebih yakin bahawa responden telah berjaya membuktikan kes yang boleh diperdebatkan.

Saya tidak berganjak sedikit pun atas pendapat saya ini dengan adanya peruntukan-peruntukan dalam Perjanjian tersebut (seksyen 10.07) dan Gadaian itu (Klausa 41) yang mengatakan bahawa Perjanjian tersebut adalah instrumen utama dan Gadaian itu adalah instrumen kedua. Ini adalah kerana pengataan itu adalah hanya bagi maksud Akta Setem.

Saya ingin menekankan di sini bahawa pertimbangan saya setakat ini hanya bertumpu kepada menentukan sama ada responden telah membuktikan suatu kes yang boleh diperdebatkan dan tidak langsung kepada merit dalam guaman utama.

Oleh yang demikian, rayuan Perayu ditolak dengan kos.